

**İbn Kemal'in "Risâle Fî Duhûli Veledi'l-Bint Fi'l-Mevkûf Ala
Evlâdi'l-Evlâd" Adlı Risalesi Bağlamında Osmanlı Zürrî
(Evlâtlık-Evlâdiye) Vakıf Uygulamasında "Evlâd'ül-Evlâd" Meselesi**

Ahmet İnanır¹

Özet

Osmanlı Devleti'nin resmi olarak tatbik ettiği İslâm hukuku, Hanefî hukukçularının görüşlerinden oluşmuştur. Osmanlı hukukçuları da kendilerinden önceki dönemlerde meydana getirilmiş zengin bir hukuk külliyyâtı devralmışlardır. Fakat bu külliyyât içinde bir mesele hakkında birbirinden farklı veya birbirine zıt görüşler bulunmaktadır. Osmanlı hukukçuları karşılaştıkları hukukî sorunların çözümünü bu görüşler içinden farklı tercihlerde bulunmak suretiyle çözümlenmekteydiler.

Yavuz Sultan Selim, memlekette hukuki birlik ve emniyeti sağlama adına o dönemde önemli bir mesele haline gelen "evlâdü'l-evlâd" yani "çocukların çocuklarına" şeklinde yapılan zürrî vakıflardan kimlerin yararlanabileceği meselesini ve Hanefî âlimlerinin mertebelerini ortaya koymasını dönemin ileri gelen hukukçusu İbn Kemal'den talep etmiştir. O da bunun üzerine çalışma konusu risaleyi kaleme almıştır. İbn Kemal, bir zürrî vakıf te'sis edilirken vakfedenin iradesini beyan şekline göre değişen hukuki hükümleri mezhep hukukçularının görüşlerini doğrultusunda derinlemesine tahkik etmiştir. Neticede "evlâdü'l-evlâd" ifadesi kullanılarak kurulan vakıflardan kızdaki torunların da yararlanması görüşünü tercih ettiği tespit edilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İbn Kemal, Yavuz Sultan Selim, Hanefî mezhebi, Zürrî vakıf, Kızdaki torun

**"Evlâd'ül-Evlâd" Issue in Ottoman Family Foundation (Evlâdiye-Evlâtlık)
Application under the Light of Ibn Kemal's Booklet Entitled "Risâle Fî Duhûli
Veledi'l-Bint Fi'l-Mevkûf Ala Evlâdi'l-Evlâd"**

Abstract

Islamic law as applied by the Ottoman state officially was composed of opinions of the Hanafi jurist's. The Ottoman jurists were inherited a rich corpus of law formed by the previous periods and in this collection there were different and opposing opinions on the same issue Ottoman jurists chose to square up to problem differently.

In order to provide legal unity and safety in the country Yavuz Sultan Selim asked İbn Kemal the most eminent jurist at that period to solve the issue of who can

¹ Yrd.Doç.Dr., Gaziosmanpaşa Üniversitesi İlahiyat Fakültesi,
ahmet.inanir52@gop.edu.tr

benefit from “Evlâdü’l-Evlâd” namely children’s children foundations which have become an important issue at that time and also to determine the ranks of the Hanafi scholars. So he wrote this treatise on the subject of study. Ibn Kemal examined deeply the legal provisions changing on the basis of the founders declarations when a foundation is being established according to the opinions of sect jurists. In the end, it was concluded that the grandchildren born from daughter can also benefit from the foundations established with the name “children’s children”.

Key Words: Ibn Kemal, Yavuz Sultan Selim, Hanafi scholars, Family foundation, Child from daughter

GİRİŞ

Müctehid imamlar devrinden Osmanlılar dönemine gelinceye kadar asırlar geçmiş ve bu süreçte binlerce hukukçu yetişmiştir. Üstelik müteahhirîn hukukçular, mütekaddimîn hukukçuların görüşlerini de inceleyerek değişen örf ve âdetleri, zamanın fesâdını ve zarûret hallerini de dikkate alarak yeni hükümlere ulaşmışlardır. Özellikle mezhep imamlarından hükmü naklolunmayan bazı meselelerde şer’î hükmü belirlerken birbirleriyle ihtilafa düşmüşlerdir. Dolayısıyla Hanefî mezhebinde bazen aynı meseleyle ilgili birçok farklı görüş bulunmaktadır. Meselâ İmam Ebû Yûsuf (ö.182/798) ve Muhammed (ö. 189/805) bazı meselelerde hem hocaları Ebû Hanife (150/767)’ye hem de birbirlerine, bazı meselelerde ise Züfer (ö. 150/767) her üçüne birden muhalefet etmektedir. Hatta bazen Ebû Hanife’den iki görüş rivayet edilmekte, bazen bunlardan birinden rucû ettiği söylenmekte, bazen bu rucû da sabit olmamaktadır. Bu defa hangisinin önceki ve hangisinin sonraki rey olduğu sorunuyla karşılaşmaktadır. Bu durum aynı şekilde talebeleri için de söz konusu olabilmektedir (Ebu Zehra, 1999: 465).

Osmanlı Devleti’nin resmi olarak tatbik ettiği İslâm hukuku da Hanefî hukukçuların hepsinin görüşlerinden oluşmaktadır. Osmanlı hukukçuları kendilerinden önceki dönemlerde oluşmuş zengin bir hukuk külliyyâtı devralmış ve bu külliyyât içinde bir mesele hakkında birbirinden farklı veya birbirine zıt görüşler içinden birini diğerine tercihte zorlanmışlardır. Osmanlı sultanları da dönemlerinde ortaya çıkan hukukî meseleleri ulemeden hukukî görüşler olarak, devlette hukukî emniyet ve birliği sağlamak ve kamu yararını gözetmek adına gerektiğinde bu görüşleri kanunlaştırmak suretiyle sorunların üstesinden gelmeye çalışmışlardır. Aksi takdirde bir meselede bir devletin sınırları içinde aynı mezhepte farklı uygulamalar ortaya çıkabilmekte bu da hukuki birliği

ortadan kaldırarak tebaânın adalete güvenini zedeleyebilmektedir. İbn Kemal (ö. 940/1534)'in bahse konu olan risalesinin girişinden hareketle Yavuz Sultan Selim (1512–1520) döneminde de buna benzer bir sorunun yaşandığı anlaşılmaktadır. Hukukçuların farklı mezhep imamlarının görüşlerinden hareketle bu sorun etrafında birbirinden farklı hükümler verdiğinden sultan, hukuki birliği ve emniyeti sağlama adına mezhep imamlarının hukuki mertebelerinin belirlenerek konuyu belli bir kurala bağlama gereği duymuştur. İbn Kemal de eserinde bu dönemde “evlâdü'l-evlâd” yani çocukların çocuklarına şeklinde yapılan zürri vakıflardan kimlerin yararlanacağı sorununun kamuoyunun gündemini meşgul ettiğini belirtmiştir. Bu amaçla Yavuz Sultan Selim, o dönemde ileri gelen bir hukukçu olan İbn Kemal'den hem bu meseleyi hukukten aydınlatmasını hem de fakihleri tasnif etmesini talep etmiştir. O da bunun gereği olarak konuyu etraflıca inceleyen “Risâle fî Duhûli Veledi'l-Bint fi'l-Mevkûf ala Evlâdi'l-Evlâd”² adlı bu risaleyi kaleme almıştır (İbn Kemal, 1049: vr. 49b-51b)³. Dolayısıyla İbn Kemal'in bu konuda vardığı hüküm ve yaptığı tasnifin Osmanlı hukuku ve yargısı bakımından resmi bir yönü olduğu da anlaşılmaktadır.

İbn Kemal'e gelinceye kadar pek çok hukukçu tarafından sosyal realiteleri dini esaslara uydurmak gayesi ile İslâm hukukunun tedvinine

² “Risâle fî Duhûli Veledi'l-Bint fi'l-Mevkûf ala Evlâdi'l-Evlâd” adlı İbn Kemal'e ait Süleymaniye Kütüphanesi, Süleymaniye No: 1049, Varak 49b-51b kayıtlı risale esas alınmıştır. (Bu risale aynı kütüphanenin Hacı Mahmut Efendi, 1006, vr. 55b-57a arasında da kayıtlıdır). Risalenin sonunda eserin Cemaziyelevvel'in başlarında 954/1547 tarihinde istinsah edildiği ifade edilmiştir. Girişindeki ifadelerden ayrı bir risale olduğu zannedilerek “el-Mes'eleü's-Sâire fî'l-Bilâd...” adıyla kaydedilmiştir. Yapılan incelemede bunun da aynı risale olduğu görülmüştür. Birçok kütüphanede müstakil risale olarak yer alan “Tabakâtu'l-Fukahâ” adlı bölüm bu risalenin sonunda yer almaktadır (Bahçivan, 1993: 149). Risale bazı araştırmacılar tarafından tahkik edilmiştir. (Bkz. Salim Özer, 1991; Halid Abdullah Şuayb, 2002/1423). Ayrıca tarafımızdan yapılan “İbn Kemal'in Fetvaları Işığında Osmanlı'da İslam Hukuku” adlı doktora tezinde risaleye kısaca temas edilmiştir. (bkz. İnanır, 2008: 78-82). Sümeyye Özdemir tarafından da “Zürri Vakıflarda Kullanılan “Çocukların Çocukları” Lafzın Vâkıfın Kızının Çocuklarını Kapsaması (Hatibzâde, Kemalpaşazâde ve İbn Nüceym'in Risaleleri Bağlamında)” adlı bir yüksek lisans çalışması yapılmıştır. Ancak bu çalışmada konuyla ilgili üç risale ele alındığından İbn Kemal'in risalesi hak ettiği kapsamda ele alınmamış, üç risaleden hareketle konu değerlendirilmeye çalışılmıştır. Ayrıca birçok kaynağa temas edilmemiş hatta İbn Kemal'in Süleymaniye Kütüphanesindeki kendi risalesi yerine ikinci el kaynak kullanılmıştır. Yine de bu çalışma alana önemli bir katkıda bulunmuştur. (Bkz. Özdemir, 2011)

³ Risalenin girişinde İbn Kemal, Yavuz Sultan Selim'e “Halifet'ür-Rahman, Sâhibü'z-Zaman, memlekette huzur ve emniyeti sağlayan, hiçbir tavsif, ta'rif ve beyana ihtiyacı olmayan, Ebu'l-Fütûh (fethetmelerin babası), Osmanoğullarının medâr-ı iftiharî Sultan Selim Han” şeklinde hitap etmektedir. İbn Kemal'in özellikle Halife unvanını zikretmesi risalenin Mısır Seferi'nden sonra 1517-1520 tarihleri arasında yazıldığını göstermektedir.

çalışıldığı sırada, umumi hayatta iyice yerleşmiş olan vakıf müessesesinin hukuki mahiyetini tespit etmiş, “evladü'l-evlâd” sorununu da ele almıştır. Hanefî külliyyâtında ilk defa doğrudan Hilâl (ö. 245/858), daha sonra da Hassâf (ö. 261/874) bu sorunu ele almıştır. İmam Muhammed ise bu soruna doğrudan değil de dolaylı bir şekilde değinmiştir (Halid Abdulah Şuayb, 2002: 12).

Osmanlı döneminde yazılan risaleler çoğunlukla güncel meselelerle doğrudan irtibatlı olup, döneminin sorunlarını irdeleyen belgelerdir. Vakıflar Osmanlı toplumunun en önemli kurumlarından biri olmasına rağmen maalesef Osmanlı döneminde yazılmış olan vakıf hukuku ile ilgili risalelerin bilhassa aile vakfı ile ilgili risalelerin envanterinin dahi henüz çıkartılmamıştır. Alanla ilgili çalışmaların vakıfların hukukî yönlerinin değil de daha ziyade tarihi yönlerinin çalışıldığı görülür (Özcan, 2005: 516-518).

Osmanlı Devleti'nde XV. yüzyılın sonları ve XVI. yüzyılın ortalarına doğru vakıflarda ciddi bir hareketlilik görülmektedir. Bu hareketliliğin bir yansıması da vakıfların hukukî yönlerine ilişkin yazılan eserlerin sayısının artmasıdır (Özdemir, 2011: 100) “Evladü'l-evlâd” sorunu da İbn Kemal'den önce ve sonra Osmanlı hukukçularının da gündemini meşgul eden hatta en fazla mesai harcadıkları konulardan biri olmuştur.⁴ Bunun sebebi de çalışmanın ilerleyen bölümlerinde de görüleceği üzere başta İbn Kemal olmak üzere hukukçuların bu konuda önceki imamlardan nakledilen görüşlerden birini diğerine tercihte oldukça zorlanmış olmalarıdır. Hatibzâde Muhyiddin Efendi (ö. 901/1496) bu sorunu “dirayete ve usûl kaidelerine uygun olan ve görüşleriyle amel edilen muteber fıkıh kitaplarından nakledilen rivayet dikkate alınır, muteber bir delil zikretmeksizin mücerret bir naklin dikkate alınmayacağı” ifade ederek sorunu çözmeye çalışmıştır (Özdemir, 2011: 121). İbn Kemal ise bu sorunun çözümünü ancak fakihler arasında hiyerarşik bir tasnif yapmak sûretiyle aşma yoluna gitmiştir.

Şimdi İbn Kemal'in adı geçen risalesi örneğinde Osmanlı dönemi hukukçularının şer'î hüküm verme yöntemlerini ve İslam hukukunun her devirde uygulanabilme esnekliğini ortaya koymasını bakımından bir örnek olarak düşündüğümüz zürri vakıf kurarken kullanılan “evlâdü'l-evlâd” ifadesinin

⁴ Bu eserlerden bazıları şunlardır: er-Risaletü'l-müteallika bi'l-vakf ale'l-evlâd: İbn Kutluboğa'ya (879/1474)'ya ait olan bu risalenin diğer bir adı da el-'isme 'ani'l-hatâi fi nakzi'l-kısme'dir. Risâle alâ kavli Kâdihân: Lev kâle racülün ardî hazihî mevkûfe: Bu risale, Hatibzâde'ye (901/1496) aittir. Risale fi duhûli evlâdi'l-benât tahte lafzı'l-veledve'l-evlâd: Bu

vakıflar hukukunda kızıdan torunlara da bu vakıftan yararlanma hakkı verip vermeyeceği sorunu ele alınacaktır.

1. Osmanlı Uygulamasında Vakıf Müessesesi

İslam bir yardımlaşma ve dayanışma dinidir. Osmanlı toplumunda vakıflar da hayırseverlik duygusunun müesseseseleşmiş hali olup kişiyi Allah (c.c.)'ya yaklaştıracak, öldükten sonra da amel defterinin açık kalmasını sağlayacak bir "sadaka-yı câriye" olarak değerlendirilmiştir. Hayırlı olan her hizmetin ibadet olduğu anlayışının sonucu olarak vakıflar, toplumun hayırına olan her sahada sağlam bir sigorta vazifesi ifa etmiştir. İslam hukuku da vakıf, sadaka, nafaka ve zekât yoluyla toplumda fakirleri rahatlatacak tedbirleri almıştır. Kişileri aile bireylerinin fakir üyelerine sabit oranlarda nafaka ödemekle yükümlü tutmuş ve bu haktan yararlanamadıkları takdirde vakıflardan yararlanma hakkı tanımıştır (İnanır, 2008: 257).

1.1. Vakfın Tanımı

Vakıf kelime olarak, durma, durdurma, hareketten alıkoyma, hapsedmek, tasarruftan alıkoymak ve sebil kılmak anlamlarına gelen bir kelimedir (İbn Manzûr, t.y.: III, 969; Yediyıldız, 1986: XIII, 153; Zuhaylî, 1994: X, 243). İstılahta ise mezheplere göre farklı tarifleri vardır (Yediyıldız, 1986: XIII, 154; Ertuç, 2007: 8). Hanefî mezhebinde İmam Ebu Yusuf ve İmam Muhammed hocaları İmam Ebu Hanife'den farklı görüştedir. Ebu Hanife'ye göre vakıf, "vâkıfın mülkü hükmünde kalmak üzere ayn'ı hapsedmek ve menfaatini bir hayır yoluna tasadduk etmektir". Buna göre vakfedilen şeyin vakfeden kimsenin mülkiyetinden ayrılması gerekmez (Serahsî, 1993: XII, 27; İbn Hümâm, 1316: V, 37-40, 60; Meydanî, 1998: II, 180; Yediyıldız, 1986: XIII, 154; Zuhaylî, 1994: X, 243-244). Hanefî mezhebinde fetvaya esas teşkil eden Ebu Yusuf ve Muhammed'e göre ise; "kendisi ile intifâ (yararlanmak) mümkün olan bir malın rakabesinde (aynında), vakfedenin de başkasının da tasarruflarına son verip ayn'ı baki kaldığı halde Allah'a yakınlık maksadıyla gelirini mübah ve var olan bir harcama yerine hapsedmektir". Buna göre mal, vakfedenin mülkiyetinden çıkar ve yüce Allah'a mülk olmak üzere hapsedilmiş olur. İmam Muhammed'e göre vakfın bağlayıcı olabilmesi için vakıf konusu malın mütevellîye teslim edilmesi gerekir. Ebu Yusuf'a göre ise "vakfettim" beyanıyla vakıf bağlayıcı hale gelmekte ve vakfedenin mülkiyetinden

risale, İbn Nüceym'e (970/1563) aittir. Risale fi'l-vakf ale'l-evlâd. Bu risale, İbn Gânim el-Makdisî'ye (1004/1596) nispet edilmiştir. (Ayrıntılı bilgi için bkz. Özdemir, 2011: 2-3).

çıkılmaktadır (İbn Kemal, 1485: vr. 120a; Serahsî, 1993: XII, 28; İbn Hümâm, 1316: V, 40; Yediyıldız, 1986: XIII, 154; İnanır, 2008: 249).

Hanefî hukukçulara göre bir vakıf; vakfeden (vâkıf), vakfedilen mal (mevkûf), vakıftan yararlanan (mevkûfun aleyh) ve irade beyanından (vakıf sîğası) oluşur. Bunların ilk üçü kurucu unsuru değil sıhhat şartlarıdır. Vakfî ancak hür, âkil ve bâliğ kimseler kurabilir (Tarablûsî, 1292: 9; Berki, 1946: 48; Zuhaylî, 1994: X, 260vd.). Çünkü o dönemde her ne kadar mana ve kavram olarak mevcut olsa da bugünkü manada tüzel kişiler bulunmadığından vakıf kurmak tamamen kişilerin tasarrufundadır.

İbn Kemal'e göre, Ebû Hanife ve diğer iki imam arasındaki görüş farklılıklarının sebebi, vakfedilen malın vakfedenin mülkiyetinden çıkıp çıkmaması konusudur. O, Ebû Hanife'nin görüşü esas alındığı takdirde, vakfî ancak iki şekilde bağlayıcı olacağını belirtmektedir. Birincisi ictihada açık olması sebebiyle hâkimin bağlayıcı olduğuna dair mahkeme kararı, ikincisi de "evimin gelirini vasiyet ettim" diyerek vakfî vasiyet gibi yapmasıdır (İbn Kemal, 1485: vr. 120b; İnanır, 2008: 249).

1.2. Vakıf Çeşitleri

Osmanlı döneminde vakıf çeşitleri altı kategoride toplanmıştır. Çalışmamızın konusu vakıftan yararlananlar bakımından zürri yani evlatlık vakıflar olduğundan diğer vakıf çeşitleri kısaca zikredilecektir.

1.2.1. Mülkiyetleri Bakımından (Sahih-Gayr-ı Sahih)

Sahih vakıflar, gelir kaynakları ferdi mülklerden oluşan vakıflardır. Asıl vakıf denilince sahih vakıflar kastedilir.

Gayr-ı sahih vakıflar, gelir kaynaklarının tamamı temlikname ile veya başka bir şekilde padişahın izni ile sağlanan vakıflardır.

1.2.2. Gelirleri Bakımından (Menkul-Gayr-ı Menkul)

Menkul vakıflar, para, silah, kumaş, at vs. gibi taşınması mümkün olan nesnelere oluşan vakıflardır.

Gayr-ı menkul vakıflar ise taşınması mümkün olmayan arazi, arsa vb. gibi mülklerden oluşur.

1.2.3. Kendisinden Yararlanma Bakımından (Müessesat-ı Hayriye-Akar-Avârız)

Müessesat-ı hayriye vakıfları, doğrudan doğruya kamu hizmeti görmek amacıyla kurulan vakıflardır. Akar, vakfî amacına uygun hizmet edebilmesi için onu finanse eden gelirlere denir.

Avârız vakıfları, bir mahalle veya köy ahalisinin beklenmedik ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulan vakıflardır.

1.2.4. Kiralanmaları Bakımından (İcareteynli-Mukataalı)

İcareteynli vakıflar, icare-yi muaccele denilen vakıf akarın gerçek kıymetine yakın peşin kira bedeli ile icare-yi müeccele denilen her ay veya her yıl periyodik olarak ödenen kira bedeli karşılığında kullanılan vakıflardır.

Mukataalı vakıflar, vakıf bir arazi üzerindeki bina ve ağaçların mülk olduğu bir akarda, mutasarrıfı tarafından her yıl vakfa verilmek üzere kiraya bağlanan vakıflardır.

1.2.5. İdareleri Bakımından (Mülhak-Mazbut)

Mülhak vakıflar, Evkaf Nezareti'nin kontrolünde olmakla beraber mütevellileri tarafından idare olunan vakıflardır.

Mazbut vakıflar, hem yönetimi hem de denetimi Evkaf Nezareti'nin kontrolünde olan vakıflardır.

1.2.6. Yararlananları Bakımından (Hayri-Zürrî)

Hayri vakıflar, zürrî vakıfların aksine ne kendisine ne de akrabalarına herhangi bir gelir tahsis etmeyen, sadece hayır amacıyla kurulan vakıflardır. (Yediyıldız, 1986: XIII, 156-158; Öztürk, 1995: 153-163; Kazıcı, 1985: 82-97; Akgündüz, 1988: 200). Hayri vakıflar doğrudan doğruya hayır amacıyla kurulan tüm insanlığa veya sınırlı bir kesime, mesela sadece fakirlere ve kimsesizlere yardım için kurulan vakıflardır. (Yener, 1992: 92vd.) Hayri vakıflarda vâkıfın ailesinin de bu vakıftan yararlanması mümkündür. Bu husus, yani vâkıfın ailesinin de bir vakıftan yararlanması o vakfın hayri olma özelliğini kaybettirmez. Bu tür vakıflarda amaç, herkesin yararlanması olduğuna göre, vâkıfın ailesi de "herkes" kavramı içinde sayılmalıdır (Akgündüz, 1988: 200 vd).

Vakıflar içinde hayri vakıflar çoğunluğu teşkil eder. Bunlar sayesinde Osmanlı toplumu için hayatî öneme haiz olan günümüzde devletin yerine getirmekle yükümlü olduğu, eğitim, sağlık, sosyal güvenlik ve sosyal yardımlaşma gibi birçok hizmet yerine getirilmiştir. (Kozak, 1985: 20-27; İnanır, 2008: 257) Osmanlı Devleti'nde vakıf adeta toplumsal bir ruh hâline gelmiş; zenginler yanında mütevazı imkânlarla sahip pek çok kişi vakıflar kurmak suretiyle öldükten sonra da amel defterinin açık kalmasını amaçlamıştır. (İbn Kemal, 2868: vr. 150a).

Çalışma konumuz hayri vakıflar olmadığından daha fazla detaya girilmeyecektir. Şimdi İbn Kemal'in risalesi çerçevesinde zürri vakıflar ele alınacaktır.

2. Zürrî Vakıflar

2.1. Zürrî Vakıfların Tanımı ve Hukuki Yönü

Zürrî vakıflar, vakfedenin zengin yahut fakir hısımlarının yararlanması amacıyla kurulan vakıflardır ki buna evlatlık, zürrî veya ehlî vakıflar da denilir (Ebu Zehra, 1971: 188; Akgündüz, 1988: 200-2001). Vâkıfın ihtiyaç sahibi hısımları bulunması halinde bunların ihtiyaçlarını temin için vakıf yapması ve önce hısımlarına daha sonra da fakirlere tahsis etmesi makul ve yerinde bir iştir. Fakir hısımlar kendilerine vakıf yapılmamış olsalar da fakirler grubundan yapılan vakıftan yararlanabilir. Ancak zürrî vakıflarda zengin hısımlar da bu kuruluşların gelirlerinden yararlanma hakkına sahip olması münasebetiyle zürrî vakıfların şer'an câiz olup olmaması hususu Hanefî mezhebinde tartışılmıştır. Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre vâkıf vakfını nihayete, ebediyen sonu gelmeyecek bir cihete tahsis etmelidir. Nihayetini zikretmeyecek olursa sahih olmaz. Çünkü te'bid (ebedî kılmak) vakfın cevazı için şarttır. Sonu gelecek bir cihetten söz etmek ise manen onun için bir vakit tayin etmektir ki bu da meçhule yapılan bir vakıf olduğundan vakfın cevazına manidir. Ebu Yusuf'a göre ise vakıfta te'bid şart değildir. O, vâkıf sonu gelebilecek bir cihetten söz etse de etmese de neticede fakirlere ait olur (İbn Hümâm, 1316: V, 48; Zuhaylî, 1994: X, 279).

Ayrıca İmam Muhammed vâkıfın vakıftan yararlanmasını ve kendisine vakfetmesini de câiz görmez. Ona göre, vakıf temlikî bir tasarruftur ve vakıfta ise temlik teslimle olur. Temlik ve teslimden sonra vâkıfı, vakfedilenin aslında veya gelirinde zilyet kabul etmek temlike aykırıdır. İmam Ebu Yusuf'a göre ise vakıf, vakfedileni vâkıfın mülkü olmaktan çıkarıp, Allah'ın mülküne dâhil eden bir tasarruf olduğu için vâkıfın bundan sonra kendi nefesine tahsisi Allah namınadır ve vakfın amacına aykırı değildir (Merğînânî, 1990: III, 15; Serahsî, 1993: XII, 31-32, 41-42)⁵. Bu sebeple o, vâkıfın hısımları zengin insanlar olsa da sonunda fakirler mevkufun aleyh olarak açıkça belirlenmek sûretiyle zürrî vakıflarının geçerli olması görüşündedir (İbn Kemal, 685: vr. 215a-b; Kadıhan, 1310/1912: III, 318-319; Bilmen, t.y.: 358; Imber, 2004: 151). Nitekim Kayseri

⁵ Burhaneddin Merğînânî, **Hidâye Şerh-u Bidâyeti'l-Mübtedî**, 1. bs., Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1990, c. III, s. 15; Şemsüddîn Serahsî, **Mebûsût**, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut 1993, c. XII, s. 31-32, 41-42.

Şer'iyye Sicili'ndeki bir kayda göre, bir aile vakfı kurulurken, vakıftan, iyi hali bilinen fakirlere de yardım edilmesi zikredilmekte, vakıf kurucusunun nesli son bulduğu takdirde, yönetimin beldenin Müslüman idarecilerine geçmesi şart koşulmaktadır (Heyet, 1998: 255; İnanır, 2008: 259). Bu uygulamaya bir başka örnek de tekke ve zaviyelerle ilgili verilebilir. Osmanlı'da zaviyelerin geneli, zaviyeyi kurmuş olanların elinde zürri vakıf olarak bulunmaktadır. Zamanla şeyhlerin evlatları kalmayınca veya şeyhlerin yolsuzlukları görüldüğünde, onların yerine devlet tarafından başka şeyhler atanmıştır. Buralar zamanla zürri vakıf olmaktan çıkıp toplumun yararlandığı hayri vakıf haline dönüşmüştür (Barkan, 1942: 279-305). Neticede zürri vakıflar fakirlerin yararlanacağı vakıfların sayısının artmasına yardımcı olmuştur.

Zürri vakıf olan mülkler, mirasçılar arasında paylaşılmadan vâkıfın belirleyeceği şartlar altında sadece belirli kişilerin faydalanması mümkündür. İslam miras hukukunda bir kişi, malının ancak üçte birini vasiyet edebilir, geriye kalan üçte iki mal ise vefatından sonra mirasçılar arasında miras hukuku kaidelerine göre taksim edilmektedir (İbn Kemal, 280: vr. 119b; 685: 226b; 1967: vr. 170a-b; 118, vr. 77a). Eğer bir kimse bütün malını zürri vakfına dönüştürdüğü takdirde, daha hayattayken malının kontrolünü devam ettirmiş, ölümünden sonra da onu dokunulmaz kılmış, vârislerinin malı satıp kaybetmesinin de önüne geçmiş ve dilediğini de ondan yararlanacak kişi olarak tayin imkânına kavuşmuş olmaktadır. Özellikle vakfedenin azâd edilmiş köleleri, bu yolla mirastan yararlandırılabilir. Ayrıca şer'i mirasçı olarak kadınların, vakıf kurucusu başka türlü şart koşmadığı takdirde, mirastan eşit olarak yararlanmasını sağlayabilmekte ya da mirastan mahrum edebilmektedir (Akgündüz, 1988: 206; Imber, 2004: 151; Öztürk, 1995, 138). İstanbul Vakıfları Tahrir Defterleri'nde bu şekilde yapılmış çok sayıda vakfa rastlanmaktadır (Barkan, Ayverdi, 1970: XXI-XXV).

Son asırlarda zürri vakıflar aleyhinde Mısır'lı bazı hukukçular, İslam miras hukukunu ihlal etmeye vesile olduğu ve ayrıca bunlarda sadaka ve kurbet manasının bulunmadığını gerekçesiyle ilga edilmesi gerektiğini iddia etmişlerdir. Bu görüşlere istinaden bu vakıf Mısır'da bir süre yasaklanmış, daha sonra ise tekrar eski uygulamaya dönmüştür (Ebu Zehra, 1971: 32-35; Akgündüz, 1988: 200-201).

Zürri vakfa cevaz verenler ise bu vakfın İslam miras hukuku kaidelerine karşı bir savaş açma manası taşımadığını, kişinin vakıf yoluyla değil de bağış yoluyla da zaten istediği tasarrufu yapabileceğini, vakıf yapmasının hayır

kastını gösterdiğini ifade etmişlerdir. Nitekim Hz. Peygamber (sav), Ebu Talha'ya yapacağı sadakalarda hısımlarını tercih etmesini tavsiye etmiştir. Birçok sahabe de mirasçı olsun ya da olmasın yakın hısımlarına vakıflar kurmuşlardır (Ebu Zehra, 1971: 189-190; Akgündüz, 1988: 202).

Osmanlı Devleti'nde uygulama Ebu Yusuf'un görüşüne göredir. Hatta Hanefiliğin pek az yayılmış olduğu Cezayir'de bile diğer mezhepler cevaz vermediği halde bütün vakıflar, Ebu Yusuf'un görüşüne göre tesis edilmiştir Ertuç, 2007: 44; Köprülü, 1942: 12-13; Bilmen, t.y.: IV, 359).

Osmanlı toplumunda zürri vakıf kuranlar, keyfi tasarrufta bulunmak amacıyla -vakfın amacına aykırı- mütevelliyi o kadar yetkili kılmış ve bu yetkiyi o kadar istismar etmiş olacaklar ki Kanûnî Sultan Süleyman (1520–1566), vâkıfın zürri vakıflarda her işte mütevellinin görüşünün esas alınması şartına itibar edilmeyeceğini belirten bir ferman yayınlamıştır. Ebussuûd (982/1574), bu gibi şartların 944/1537 tarihli Padişah fermanı ile geçersiz sayıldığını, vakıf muhasebelerinin vakıf mütevellisi ve vakıf nâzırı nezâretinde hâkimin huzurunda görülmesi gerektiğini, mütevellilerin ise yalnızca “ârâ-yı sahîha”sına itibar edileceğini belirtmiştir⁶. Bu fermanın yayımlanmasında, zürri vakıflarda mütevellinin vakfa zarar veren tasarruflarının etkili olduğu anlaşılmaktadır. Bu ferman, aslında tamamen hayır amaçlı dini bir tüzel kişilik mahiyetinde olan vakıf müessesesinin, devlet tarafından denetim altına alınma gereğinin bir göstergesidir⁷. Hatta bu denetimin etkisiyle, zürri vakıf vakfedenlerin vakıflarının, kadı tarafından Ebû Hanife'nin görüşüne dayanarak iptal edilmesinden çekindikleri anlaşılmaktadır. Bu sebeple vakıf şartnamesinde “Müslümanların kadılarından bir kadıya arz ettim ve bu vakfi onayladı.” diye tescil ettirmek suretiyle vakfın ebediyen iptal edilmesinin önüne geçmeye çalışmışlardır (İbn Kemal, 280: vr. 147b; İnanır, 2008: 261).

⁶ “Tevliyeti evlâda meşrû olan vakfın vakfiyyesinde şart-ı vâkıf: ‘Cemî umûrda re’y, mütevellinin ola’ deyu kaydolunsa, vakf-ı mezbûrun muhâsebesi görölmek lâzım oldukda, mütevellî mi görür, yoksa vakfın nâzırı mı görür? Cevap: Mütevellilere bilküllüye irhâ-i inân (yetki verilmişse) olunup, şart-ı vâkıf ile amel olunmak erba’a ve erbaîne ve tis’imietin (944/1537) tarihinde ref’ olunup, re’y-i hâkim inzimâmı ile olmak emrolunmuştur. İkinin mahzarında muhâsebelere re’y-i hâkimle görölür. Mütevellinin ârâ-yı sahîhası müsâade olunup, ârâ-yı muhtelifesi reddolunur. Emr-i Şer-i Şerîf dahi budur.” (Ebussuûd, 178: vr. 99a); İnanır, 2008: 261.

⁷ Zeyd-i mütevellî kendi kavliyle muhasebesini kadıya gördürüp eline mühürlü defter alsa, hâlen mürtezika-yi vakf, Zeyd, mezann-ı hiyanet olduğunu kadıya ilam ettiklerinde kadı, Zeyd’in muhasebesini tekrar görüp erbâb-ı zimemi yoklamaya kadir olur mu? Beyan buyurub müsab oluna. Cevap: Olur. Harrarahû Fakir Ahmed (İbn Kemal, 2419: vr. 19a).

Daha önce de ifade edildiği üzere zürri vakfında vâkıf, gelirin önce kendisine ve daha sonra soyundan gelenlere gitmesini şart koşar. Vâkıfın vakfederken kullandığı ifadelerin vakıftan yararlananların belirlenmesinde son derece etkilidir. Osmanlı hukukuna göre, vâkıfın “evlâdü'l-evlâd” yani “çocukların çocuklarına” ifadesiyle kurduğu zürri vakıftan erkek evlattan torunların yararlanması konusunda bir ihtilaf yoktur. Ancak bu ifadenin kızıdan torunları kapsayıp kapsamadığı, dolayısıyla vakıftan yararlanmasının mümkün olup olmadığı, olacaksa ne zaman ve nasıl istihkak sahibi olacakları üzerinde zengin bir literatür oluşmuştur.⁸ Konuyu detaylı bir şekilde incelemek çalışmanın sınırlarını aşmaktadır.

2.2. İbn Kemal'e Göre Zürri Vakıflarda İstihkakla İlgili Vâkıfın İradesini Beyan Şekilleri ve Hukukî Sonuçları

“Vâkıfın şartı Şâri'nin nassı gibidir” (İbn Nüceym, 2003: 221). İslam hukukunda vâkıfın şartlarına bu derece önem verilmesi, beraberinde vâkıfın irade beyanında kullandığı lafızların yorumlanmasıyla ilgili ciddi bir literatür meydana getirmiştir. Çünkü vâkıfın vakfiyede zikrettiği şartlar, kelimelerden oluşur. Vâkıfın kullandığı bu ifadeler mevkufun aleyhten yani vakıftan kimlerin nasıl yararlanacağını tespit eder. Bu sebeple İbn Kemal çalışmaya konu olan risalesinde, vakıftan yararlanacak kişileri ifade etmek üzere kullanılan kelimeleri birinci derecede çocuklarla sınırlı olan ve birinci derecede çocuklarla sınırlı olmayan ifadeler olmak üzere iki grupta ele almaktadır. Bunların da her biri tekil (müfred) ve çoğul (cem) ifadeler olmak üzere ikişer kısma ayrılacağını belirtmektedir.

Bu durumda vâkıf iradesini dört şekilde beyan edebilir:

- a) “Çocuğuma vakfettim” (وقفت على ولدي)
- b) “Çocuklarıma vakfettim” (وقفت على اولادي)
- c) “Çocuğuma ve çocuğumun çocuğuna vakfettim” (وقفت على ولدي وولد)
- d) “Çocuklarıma ve çocuklarımin çocuklarına vakfettim” (İbn Kemal, 1049: vr. 49b). (وقفت على اولادي واولاد اولادي)

2.2.1. Vâkıfın “Çocuğuma Vakfettim.” İfadesi ve Hukukî Sonuçları

Vâkıf iradesini tekil olarak “Çocuğuma vakfettim” şeklinde beyan ederse, Hanefî hukukçularından Kadıhan (ö. 592/1196)⁹ bu ifadenin zâhir

⁸ İbn Nüceym, Risâle fi Duhûli Evlâdi'l-Benât Tahte Lafzi'l-Veledve'l-Evlâd, Süleymaniye Kütüphanesi, Çelebi Abdullah, 399 nr., vr. 55a-57b.

⁹ Kadıhan, Fahrettin Hasan b. Mensur b. Mahmud el-Özcedî.

rivayete göre kızdan olan çocukların vakıftan yararlanmasına imkan vermediğini belirtir (Kadıhan, 1310/1912: III, 319). Hanefi hukukçularından Hilâl de Kadıhan'la aynı görüştedir. Ancak Hassâf ise, İmam Muhammed'in kızdan olan çocukların da vakıftan yararlanacak kişiler arasına gireceği görüşünde olduğuna istinaden Kadıhan ve Hilâl'in aksine kızdan olan çocukların da vakıftan yararlanma hakkına sahip olacağı düşüncesindedir. İbn Kemal, Hanefi mezhep hukukçularının ihtilaf ettiği bu konuda zâhir rivayetin sahih görüş olduğu kanaatindedir. Çünkü kızdan olan çocuklar, erkeğin çocuğunun aksine annelerine değil babalarına nispet edilecekleri için bu durumda vakıftan yararlanma hakkına sahip olamazlar (İbn Kemal, 280: vr. 147a; 1049: 49b; Ebu Zehra, 1971: 273-275; Akgündüz, 1988: 204).

Osmanlı vakıf uygulamasında zahir rivayetin esas alındığı ikinci kavle itibar edilmediği anlaşılmaktadır (Bilmen, t.y.: 359).

2.2.2. Vâkıfın “Çocuklarıma Vakfettim.” İfadesi ve Hukukî Sonuçları

Vakıf kurucusu “çocuklarıma vakfettim” şeklinde çoğul ifade kullanarak irade beyan ettiği durumlarda mezhep hukukçuları arasında kimden çocukların vakıftan yararlanacağı konusunda ihtilaf vardır. Burhaneddin el-Buhârî (ö. 616/1219)'ye göre bu durumda “Çocuklar” kelimesinin kapsamına erkek çocukların çocukları dâhildir. Kızdan çocuklarının dâhil olup olmaması konusunda ise mezhepte iki rivayet vardır. Bunlardan biri, İmam Muhammed'in Siyerü'l-Kebir adlı eserinin “eman” bölümünde yer almaktadır. Burada ehl-i harp, müslümanlara “Bize ve çocuklarımıza eman verin.” dediğinde, bu istek kabul edildiği takdirde, ehl-i harbin hem kendileri hem de erkek çocuklarının çocukları eman almış olur. Fakat ehl-i harp, kız çocuklarının çocuklarına “eman” almış sayılmaz. Aynı bölümün bir başka yerinde ise, kız çocuklarının çocukları da emana dâhil olacağı belirtilmektedir. Hanefi fakihlerinden Ebû Bekir Muhammed b. Fazl (ö. 931/319) ise, kızdan çocuklarının eman kapsamına girmeyeceği görüşünü benimsemektedir (İbn Kemal, 1049: vr. 49b-50a; 280: vr. 147a).

İbn Kemal vâkıfın “çocuklarıma vakfettim” ifadesinde kızdan çocukların vakfa dâhil olmayacağı ihtilafında -açık bir şekilde ifade etmemiş olsa da- Ebû Bekir Muhammed b. Fazl'ın kızdan çocukların emana dâhil olmayacağına dair görüşünü ön plana çıkarmasından kızdan çocukların vakfa dâhil olmayacağı görüşünde olduğu anlaşılmaktadır.

Ebussuûd'a göre "evlâd" lafzı bir defa zikredildiğinde birinci batın inkıraz ettiğinde, vakıftan istihkak hakkı fakirlere geçer. O, ikinci batna geçeceği görüşünde olanları hata etmekle suçlar. (Ebussuûd, 223: vr. 127b) Ebu Zehra, 1971: 277; Akgündüz, 1988: 204) Anlaşıldığı kadarıyla İbn Kemal de aynı görüştedir. Osmanlı uygulamasının bu görüşler doğrultusunda olduğu bilinmektedir. (Akgündüz, 1988: 205).

2.2.3. Vâkıfın "Çocuğuma ve Çocuğumun Çocuğuna Vakfettim." İfadesi ve Hukukî Sonuçları

Vâkıf, vakıf kurma iradesini tekil ifade ile "çocuğuma ve çocuğumun çocuğuna vakfettim" diye beyan ederse bu beyanın kapsamına kızıdan olan çocukların girip girmemesi Hanefî hukukçuları Ebu'l-Hasan Ali er-Razî (ö. 598/1201) ile Hilâl¹⁰ (ö. 245/858) arasında ihtilâflıdır. Kadıhan Fetâvâ'sında, Hilâl'in kızıdan olan çocukların gireceği, Razî'nin ise girmeyeceği görüşünde olduklarını belirtir. Ona göre sahih olan görüş Hilâl'in görüşüdür. Çünkü "çocuğumun çocuğu" ifadesi erkek çocuklarının çocuklarını kapsadığı gibi kız çocuklarının çocuklarını da kapsamaktadır (Kadıhan, 1310/1912: III, 316). Bu alıntıdan İbn Kemal'in de aynı görüşte olduğu anlaşılmaktadır.

2.2.4. Vâkıfın "Çocuklarıma ve Çocuklarımla Çocuklarına Vakfettim" İfadesi ve Hukukî Sonuçları

Bir vâkıf, vakıf kurma iradesini evlâd veya veled lâfzını nefesine muzaf kıldığı, meselâ: (وقف على اولادي واولاد اولادي) yani "evlâdına ve evlâdımın evlâdına vakfettim" dediği takdirde kızın evlâdı da vakfa dahil olur mu, olmaz mı konusu Hanefî mezhebinde ihtilâflıdır. Bu ihtilâfın Osmanlı Devleti'nde farklı uygulamalara sebep olduğu anlaşılmaktadır. Dönemin sultanı Yavuz Sultan Selim, zamanının ileri gelen hukukçusu olarak tanınan İbn Kemal'den sorunla ilgili hukuki görüş alarak ülkede aynı mezhep içinde hukukî birliği ve istikrarı sağlamaya çalışmıştır.

Hanefî mezhebinde bu konuda iki rivayet vardır. Bunlardan birincisi Hilâl ile Hassaf'ın rivayetleridir. Bu rivayete göre vâkıfın kızının evlâdı da vakfa dâhil olur. Diğer rivayete göre ise vâkıfın kızının evlâdı vakfa dâhil olmaz. Ancak sulbî evlad ve ahfad dahil olur. Burhaneddin el-Buhârî, vakıf konusunda Serahsî'nin görüşünü doğru bulmaktadır. O da "evlâdımın evlâdına" diye yapılan vakfa kızıdan torunların da dâhil olması görüşüdür (İbn Kemal,

¹⁰ Hilâl b. Yahya b. Müslim el-Basrî (245/858). Hilâl'in "Ahkâmu'l-Vakf" adlı eseri, vakıf alanında yazılmış ilk müstakil eserlerden biridir.

1049; vr. 50b; Bilmen, t.y.: 360-361). İbn Kemal; Hassâf, Serahsî, Hilâl, Kadıhan, İftiharüddin Buhârî (ö. 542/1147) ve Burhaneddin el-Buhârî gibi müctehid ve fakihlerin bu konudaki tercihlerinin daha kuvvetli olduğu ifade etmektedir.

Eğer vâkıf vakfiyede “çocuklarıma ve onların çocuklarının çocuklarına” şeklinde ifade beyan ederse, bu durumda hem oğlan hem de kızdan çocuklar vakıftan yararlanabilir. İbn Kemal’e göre bu konuda Hilal’in veled isminin hem kız hem de erkek çocukların çocuklarını kapsadığı şeklindeki görüşü sahihtir. Ehl-i harp, “Bize ve çocuklarımıza ve çocuklarımızın çocuklarımıza eman verin.” dediğinde, erkek ve kız çocuklarının çocukları da emana dâhildir (İbn Kemal, 280, vr. 147a). Hanefi fakihlerinden Ebû Bekir Merğînânî, Burhaneddin el-Buhârî (ö. 616/1219) ve İftirâhuddîn el-Buhârî (ö. 542/1147) de aynı görüşü benimsemektedir.

İbn Kemal’e göre Kadıhan’ın zâhir rivayete istinaden kızdan torunların vakfa dâhil edilmeyeceği görüşü ancak vâkıfın iradesini “Çocuğuma ve çocuğumun çocuğuna vakfettim” şeklinde beyan etmesi haliyle ilgilidir. Bu da kızdan çocukların, analarına değil babalarına nispet edilmeleri gerekçesine dayanmaktadır. (İbn Kemal, 1049; vr. 50a; İnanır, 2008: 80)

Vakıftan yararlanacak kişilerin ikinci kalıbın ikinci şekline göre beyan etmesi yani birinci derece çocuklarla sınırlı olmayacaklara gelince, Serahsî (ö. 483/1090)’nin açıkça ifade ettiği üzere, burada kızdan çocukların vakıftan yararlanacak kişiler arasına girmesi hükmü, dilin delâletine bağlı olarak ibarenin muktezâsına göre verilir. Çünkü ona göre, çocuğunun çocuğu, bir kimsenin kendi çocuğunun doğurduğu çocuğa verilen bir isimdir. Kızı da onun kendi çocuğu olduğuna göre kızının doğurduğu çocuk, gerçekte çocuğunun çocuğu olur. Ama vâkıf, “çocuğuma vakfettim” derse hüküm böyle değildir. Bu durumda zahir rivayete göre kızının çocukları vakfa dâhil olmaz. Çünkü çocuk ismi sulben kendi erkek çocuğunu ve oğlun çocuğunu kapsar, zira oğlun çocuğu örfen ona nisbet edilir. Örf de şüpheyi bertaraf eder. Burhaneddin el-Buhârî’nin Serahsî’den naklettiğine göre ise, tek görüş olarak bu şekilde yapılan ifadede kızların çocukları vakfa dâhildir. “Çocuklarım hususunda bana eman verin” denildiğinde burada zikredilen çocuğun çocuğudur. Gerçekte çocuğun çocuğu, çocuğunun doğurduğu çocuğa verilen isimdir. Kızı da onun çocuğudur. Buna göre kızının doğurduğu çocuklar gerçekte çocuğunun çocuğu olur. Bir kimse kendi çocuklarını zikrederse bu sözden hakikaten kendi çocukları, hükmen de

doğum yönünden kendisine nispet edilen çocuklar anlaşılır. Bunlar da kızdan çocuklar değil oğlunun çocuklarıdır (İbn Kemal, 1049; vr. 50a-b).

3. Sonuç

İbn Kemal, “evlâdü'l-evlâd” ifadesiyle kurulan vakıflarda kızdan torunların yararlanmasıyla ilgili meselede tercihini mezhep hukukçularının hem delil bakımından hem de hukuki donanım bakımından hepsinin aynı seviyede olmadığı gerekçesine dayandırmıştır. Ona göre Hassâf, Serahsî, Hilâl, Kadıhan, İftiharüddin Buhârî (ö. 542/1147) ve Burhaneddin el-Buhârî önde gelen hukukçulardandır. Ebu'l-Hasan Ali er-Razî, Ali b. Hüseyin Suğdî (ö. 461/1069), Ebû Bekir Merğînânî, Sadru'sh-Şehid (ö. 536/1141), Radiyyuddîn Serahsî (ö. 544/1149) gibi hukukçular ise onlara göre daha alt mertebededir. Bu sebeple İbn Kemal, hem delil bakımından hem de fakihlerin önde gelenlerinin görüşü olması açısından “Çocuklarıma ve çocuklarımin çocuklarına vakfettim.” denilerek çoğul ifadeyle kurulan vakıflarda kızdan torunların da zürri vakıftan yararlanma hakkına sahip olacağı görüşünü tercih etmiştir. İbn Kemal'e göre derece itibariyle ikinci sırada gelen hukukçular sözlük ve terim anlamında çocuk anneye nispet edilmez deseler de vâkîf “kız çocuklarımin çocukları” derse şer'an ona itibar edilir. Eğer “çocuk örfen de anneye nispet edilmez” denirse, burada kızdan çocuğun dâhil olmamasının bir faydası yoktur. Kızdan çocuğun dâhil olması ibare (beyan) hükmüyledir, örf hükmüyle değildir. Örf hükmüyle dâhil olması “çocuklarıma vakfettim” denilirse geçerlidir (İbn Kemal, 1049; vr. 50a-b).

İbn Kemal güncel meseleleri çözümlediği fetvalarında da bu konuya temas etmiştir. O, yargı kararıyla kızdan torunların evlâtlık vakfa dâhil olacağını belirterek, vakıf gibi tamamen dini mahiyetteki vâkîf iradesinin belirlenmesiyle ilgili bir konuyu, devlet başkanının düzenleme yapabileceği bir alan olarak değerlendirmiştir¹¹. Yavuz Sultan Selim örneğinde de görüldüğü üzere Osmanlı sultanlarının Hanefî mezhebinde farklı görüşlerin bulunduğu ihtilafli meselelerde dönemin ileri gelen hukukçularının görüşlerine müracaat ederek gerekli yasal düzenlemeleri yaptıkları anlaşılmaktadır. İbn Kemal gibi Osmanlı hukukçularının da padişahın yasama yetkisini kabul ettikleri görülmektedir. Bu bağlamda Osmanlı kanunnamelerinin yapılmasında da

¹¹ Vakf-ı evlâdda kız dahi dahil olur mu? Cevap: Olur, kadı dühûlüne hükmedecek. (İbn Kemal, 1967: vr. 160b); Kız oğlan evlâd olur mu? Cevap: Evlâd olmaz evlâd-ı evlâd olur. Kadı dühûlüne hükmederse olur. (İbn Kemal, 118: vr. 77a)

benzer sürecin takip edildiği, yani dönemin ileri gelen hukukçularının görüşlerinin alındığı söylenebilir.

İbn Kemal'in vâkıfın iradesini yorumlamakla ilgili bir konuda farklı görüşler arasında hukuki bir tercih yaparken kızıdan çocuğun yararlanmamasında fayda olmadığını beyan etmesi, onun tercihlerinde kamu yararını ve güncel ihtiyaçları dikkate aldığını göstermektedir.

Ebussuûd, "evlâd'ül-evlâd" şeklinde yapılan vakfa kızdan çocukların da yani evlad-ı benâtin da kesin olarak vakıftan istihkak sahibi olup yararlanacağı kanaatindedir. Yani İbn Kemal'in Yavuz Sultan Selim'in ricasıyla yaptığı bu meseledeki tercihinin daha sonraki dönemlerde de Osmanlı vakıf uygulamasında belirleyici olduğu anlaşılmaktadır. Bu dönemde Arap ülkelerinde daha çok "ebnâiye" yani erkek çocuklara yönelik vakıflar tesis edilirken, Osmanlı'da evlâdiye vakıfların tesis edilmesi, kız ve kızdan çocukların da erkek çocuklar gibi gözetildiğini göstermektedir.

Ayrıca mezhep içinde alternatifli hükümlerin çokluğu Osmanlı hukukçularına güncel ihtiyaca uygun kamu yararını gözeten hükmü bulmakta oldukça geniş bir imkân sunduğu anlaşılmaktadır. İbn Kemal'e göre bir mezhebi taklit eden müftünün farklı görüşler arasında bir tercih yapabilmesi için kimin görüşüyle fetva vereceğini bilmesi gerekir. Özellikle muhalif görüşler arasında uygun olanı temyizde gerekli basirete, zıt görüşler arasında tercihte de yeterli kudrete sahip olabilmesi için fakihin rivayetteki mertebe ve dirayetteki derecesini ayrıca fakihler tabakasındaki yerini bilmelidir (İbn Kemal, 1049: vr. 50b). Dolayısıyla İbn Kemal burada kendi tercihinin keyfi bir tercih olmayıp bazı kıstaslara dayalı olduğunu belirtmek ve tercihinin isabetli olduğunu göstermek için risalenin sonunda fakihleri tasnif eder (İbn Kemal, 1049: 51a-b; İnanır, 2008: 83-84). Bu bölüm daha sonra "Tabakâtü'l-Fukahâ" ve "Tabakâtü'l-Müctehidin" adlarıyla müstakil birer risale olarak çoğaltılmış, kütüphane kataloglarında ve birçok ilmî çalışmada müellifin ayrı bir eseri olarak gösterilmiştir. (Brockelmann, 1949: II, 602; Özer, 1991: 23; Özen, 2003: 240) Hâlbuki bu bölüm, sultanın emri üzerine daha önce bahsi geçen güncel soruna fetva verirken yaptığı tercihi gerekçelendiren bir çalışmadır. Onun yaptığı bu tasnif daha yazıldığı tarihten itibaren büyük kabul görmüş, kendinden sonra gelen Osmanlı hukukçuları için temel bir kaynak olmuştur. Yakın döneme kadar hukukçular, fakihleri bu çerçevede değerlendirmişler ve bu tasnifteki derecelerine göre görüşlerine önem vermişler, bu tasnifte yer almayan hukukçulara ise o kadar itibar etmemişlerdir. (İnanır, 2008: 82) Bu kabulde

tasnifin arkasında Yavuz Sultan Selim gibi bir devlet başkanının emir ve iradesinin bulunması son derece etkili olduğu anlaşılmaktadır.

Kısaca başlı başına tek bu risale, İbn Kemal gibi İslâm hukuk külliyyâtına hâkim hukukçular bulunduğu müddetçe İslam hukukunun her devirde devlet ve toplum ihtiyacına cevap üretebilecek esnekliğe ve pratiğe sahip olduğunu gösteren güzel bir örnektir. Ayrıca Hanefi hukukçularının devletin ve toplumun ihtiyaçları doğrultusunda çeşitli tasniflere tabi tutulması Osmanlı Devleti'nde din-devlet ilişkisini anlama bakımından önemli ipuçları sunmaktadır.

KAYNAKLAR

- Akgündüz, A. (1988), İslâm Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi, TTK Yay., Ankara.
- Bahçıvan, S. (1993), “İbn Kemal Paşa ve Arâühü'l-İtikâdiyye”, Basılmamış Doktora Tezi, Camiatü Ümmi'l Kurâ Külliyyeti'd-Da'vet ve Usûlüddin, Suudi Arabistan.
- Barkan, Ö.L, Ayverdi, E.H. (1970), İstanbul Vakıfları Tahrir Defteri 953 (1546) Tarihleri, Baha Matbaası, İstanbul.
- Osmanlı İmparatorluğu'nda Bir İskân ve Kolonizasyon Metodu Olarak Vakıflar ve Temlikler-I İstîlâ Devirlerinin Kolonizatör Türk Dervişleri ve Zâviyeler, VakıflarDergisi, Sayı II, Ankara 1942, s.279-386.
- Berki, A.H. (1946), Vakıflar, Aydınlik Basımevi, İstanbul.
- Bilmen, Ö.N. (t.y.), Hukuku İslâmîyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu, İstanbul, Bilmen Kitabevi,
- Brockelmann, C. (1949), Geschichte Der Arabischen Litteratur, E.J. Brill, Leidin.
- Demirci, M. (1996), “Sem'a Risaleleri”, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Ebussuûd, Muhammed el- İmâdî, Mecmûatü'l-Fetâvâ, İstanbul Müftülüğü Ktp., 178.
- Fetâvâ, (Veli b. Yûsuf) Süleymaniye Ktp. İsmihan Sultan, 223.
- Ebu Zehra, M. (1999), Ebû Hanife, Çev. Osman Keskioglu, 3.bs., Diyanet Yay., Ankara.
- (1971) Muhadarât fi'l-Vakf, Mısır.
- Ertuç, H. (2007), “İslam Hukuk Tarihinde Vakıflar ile Batı Kültüründeki Benzeri Kurumların Karşılaştırılması”, Atatürk Üniversitesi Sosyal

- Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı, Basılmamış Doktora Tezi, Erzurum.
- Halid Abdulah Şuayb (2002/1423), “Tahkik-u “Risâle fî Enne Velede’l-Bint Yedhulü fî’l-Evlâd ve Beyani Meratibi Tabakati Ulemây-i Mezhebi Hanefî” li’l-Allâme İbn Kemal Paşa”, Evkâf, Sayı: 3.
- Hassâf, E. (t.y.), Kitab-u Ahkami’l-Evkâf, Mektebetü’s-Sekâfeti’d-Diniyye, Kahire
- İbn Kemal, Risâle fî Duhûli Velede’l-Bint fî’l-Mevkûf ala Evlâdi’l-Evlâd, Süleymaniye, 1049, Varak 49b-51b.
- Mecmûatü’l-Fetâvâ, Şehid Ali Paşa, 2868.
- Mühimmâtü’l-Müftî, Slm. Ktp., Çorlulu Ali Paşa, 280.
- Fetâvây-ı İbn Kemal, Nuruosmaniye, 1967
- Mecmûatü’l-Fetâvâ, Fatih, 2419.
- Îzâhu’l-İslâh, Fatih, 1485.
- Risâle fî Mesâilî’l-Fetâvâ, Slm., Ktp., Yeni Cami, 685.
- Fetâvây-ı İbn Kemal, Slm. Ktp., Dârü’l-Mesnevi, 118.
- İbn Manzûr (t.y.), Lisânü’l-Arab, Beyrut, Dâr-u Sadr.
- İbn Nuceym, Z. (2003), el-Eşbâh ve’n-Nezâir, Beyrut, el-Mektebetü’l-Asriyye.
- İbn Hümâm (1316), Şerhu Fethu’l-Kadir, 1.bs., Büyük Emirî Matbaası, Bulak.
- İnanır, A. (2008), “İbn Kemal’in Fetvaları Işığında Osmanlı’da İslam Hukuku”, Basılmamış Doktora Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Imber, C. (2004), Şeriattan Kanuna: Ebussuûd ve Osmanlı’da İslâmî Hukuk, Çev. Murtaza Bedir, Tarih Vakfı Yurt Yay., İstanbul.
- Kadıhan, F. (1310/1912-13), Fetâvây-ı Haniyye, Fetâvây-ı Hindiyye kenarında, Matbaa-i Âmire, Bulak.
- Kazıcı, Z. (1985), İslâmî ve Sosyal Açından Vakıflar, Marifet Yay. İstanbul.
- Kozak, İ.E. (1985), Bir Sosyal Siyaset Müessesesi Olarak Vakıf, Akabe Yay. İstanbul.
- Köprülü, F. (1942), “Vakıf Müessesesinin Hukuki Mahiyeti ve Tarihi Tekâmülü”, VD. Ankara.
- Meydânî, A. (1998), Lübâb fî Şerhi’l-Kitâb, Dâru’l-Ma’rife, Beyrut.
- Mergînânî, B. (1990), Hidâye Şerh-u Bidâyeti’l-Mübtedî, 1. bs., Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut.
- Heyet (1998), Şer’iyye Şicilleri, Türk Dünyası Araştırma Vakfı Yay., İstanbul.
- Özen, Ş. (2003), “Kemalpaşâde’nin Fikhî Görüşleri” DİA. c.XXV, Ankara.

- Özer, S. (1991), “İbn Kemal’in İslâm Hukuku Alanındaki Arapça Yazma Risaleleri” (Tahkik ve Tahlil), Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri.
- Özdemir, S. (2011), “Zürrî Vakıflarda Kullanılan “Çocukların Çocukları” Lafzın Vâkıfın Kızının Çocuklarını Kapsaması (Hatibzâde, Kemalpaşazâde ve İbn Nuceym’in Risaleleri Bağlamında)” Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Özcan, T. (2005), “Osmanlı Vakıf Hukuku Çalışmaları”, Talid, 5 s. 513-552.
- Öztürk, N. (1995), Elmalılı M. Hamdi Yazır Gözüyle Vakıflar, Türkiye Diyanet Vakfı Yay., Ankara.
- Tarablûsî, B. (1292), Kitâbu’l-İs’âf fi Ahkâmi’l-Evkâf, Matbaatu’l-Kübrâ el-Mısriyye, Mısır.
- Serahsî, Ş. (1993), Mabsût, Dâru’l-Ma’rife, Beyrut.
- Sünbül Sinan Efendi, Risale fi Devrâni’s-Sûfiyye, Üniversite, 3783.
- Yediyıldız, B. (1986), İslâm Ansiklopedisi, MEB Yay., İstanbul.
- Yener, S. (1992), Hayrat Vakıf Mallarının Hukuki Durumu Üzerine Bir İnceleme, Revak, Sivas.
- Zuhaylî, V. (1994), İslâm Fıkıh Ansiklopedisi, İstanbul, Feza Yay.